

Muster eines **Softwareerstellungsv-** **ertrages**

Vorwort

Der Unternehmer schließt im Laufe seiner Geschäftstätigkeit eine Vielzahl von Verträgen ab. Um eine Orientierungshilfe zu bieten, stellen die Kammern Musterverträge zur Verfügung.

Bei vertragsrechtlichen Einzelfragen sollte jedoch grundsätzlich fachkundiger Rat, sei es bei den Industrie- und Handelskammern oder Rechtsanwälten, eingeholt werden.

Hinweis zur Benutzung des Mustervertrages:

Dieses Vertragsformular wurde mit größter Sorgfalt erstellt, erhebt aber keinen Anspruch auf Vollständigkeit und Richtigkeit. Es ist als Checkliste mit Formulierungshilfen zu verstehen und soll nur eine Anregung bieten, wie die typische Interessenlage zwischen den Parteien sachgerecht ausgeglichen werden kann. Dies entbindet den Verwender jedoch nicht von der sorgfältigen eigenverantwortlichen Prüfung. Dieses Muster ist bemüht, den Interessen beider Vertragspartner gerecht zu werden. Vereinzelt Formulierungen können je nach Bedarf zu Gunsten der einen oder anderen Vertragspartei abgeändert werden. Aus Gründen der sprachlichen Vereinfachung wird auf die Nennung der drei Geschlechter verzichtet, wo eine geschlechtsneutrale Formulierung nicht möglich war. In diesen Fällen beziehen die verwendeten männlichen Begriffe die weiblichen und diversen Formen ebenso mit ein.

Der Mustervertrag ist nur ein Vorschlag für eine mögliche Regelung. Viele Festlegungen sind frei vereinbar. Der Verwender kann auch andere Formulierungen wählen. Vor einer Übernahme des unveränderten Inhaltes muss daher im eigenen Interesse genau überlegt werden, ob und in welchen Teilen gegebenenfalls eine Anpassung an die konkret zu regelnde Situation und die Rechtsentwicklung erforderlich ist. Auf diesen Vorgang hat die Industrie- und Handelskammer natürlich keinen Einfluss und kann daher naturgemäß für die Auswirkungen auf die Rechtsposition der Parteien keine Haftung übernehmen. Auch die Haftung für leichte Fahrlässigkeit ist grundsätzlich ausgeschlossen.

Falls Sie einen maßgeschneiderten Vertrag benötigen, sollten Sie sich durch einen Rechtsanwalt Ihres Vertrauens beraten lassen.

Softwareerstellungsvertrag

Zwischen

nachstehend „Auftraggeber“ (abgekürzt „AG“) genannt

und

nachstehend „Auftragnehmer“ (abgekürzt „AN“) genannt

wird der nachfolgende Vertrag zur Planung, Erstellung, Lieferung und Einführung eines DV-Programms (Software)

nachstehend „Vertragsgegenstand“ (abgekürzt „VG“) genannt

abgeschlossen:

§ 1 Vertragsgegenstand

- (1) Vertragsgegenstand ist das vom AN im Zusammenwirken mit dem AG selbstständig zu entwickelnde, herzustellende und dem AG zur Nutzung zu überlassende Softwareprogramm, einschließlich Benutzungsanleitung, Quellcode, Dokumentation und weiterer Unterlagen entsprechend der vom AG geforderten Funktionalitäten (*Produktbeschreibung*).

(Vertragsgegenstand und Einsatzbereich sind an dieser Stelle möglichst präzise und ausführlich zu beschreiben.)

- (2) Die vertragsgegenständliche Software hat folgende Grundfunktionalitäten:

.....

§ 2 Entwicklung und Herstellung; Pflichtenheft

- (1) Der AN verpflichtet sich, nach den Vorgaben des AGs ein Konzept für eine Software zu entwickeln und diese entsprechend der vom AG geforderten und im Pflichtenheft festgelegten Funktionalitäten herzustellen.
- (2) Das Pflichtenheft wird von den Vertragspartnern gemeinsam erstellt und hat alle in der Planungsphase für den AN erforderlichen Informationen über die den VG umfassende Anwendungsgebiete zu enthalten. Es ist von den Vertragspartnern mit Datumsangabe rechtsverbindlich zu unterzeichnen. Dies gilt auch für etwaige nachfolgende Pflichtenhefte, auf die sich die Vertragspartner unter Vereinbarung abgeänderter Vertragsbedingungen oder unter Aufrechterhaltung der bestehenden schriftlich verständigt haben.

(Hinweis für die Vertragsgestaltung: ggf. weiter nach Bedarf einzufügen:)

- (3) *[Nach Fertigstellung des Pflichtenheftes erstellt der AN eine Basisversion der Software. Die Basisversion muss wesentliche Funktionsmerkmale der Software, insbesondere die Grundfunktionalitäten, bereits enthalten. Die Basisversion der Software muss insoweit funktions-tüchtig sein, dass eine Überprüfung durch den AG möglich ist.]*

- (4) [Nach Fertigstellung der Basisversion und deren Freigabe durch den AG erstellt der AN die Endversion.]

§ 3 Qualitätsstandard

Der VG wird vom AN in der Weise erstellt, dass alle im Pflichtenheft beschriebenen Anforderungen erfüllt sind. Mindeststandard sind die im Zeitpunkt der Auftragserteilung / Abnahme bestehenden neuesten allgemein zugänglichen Erkenntnisse der Informationstechnik.

(Hier kann ferner ein Passus zur (Un-)Zulässigkeit der Verwendung von Open-Source-Software-Bestandteilen aufgenommen werden.)

§ 4 Fertigstellungstermin

- (1) Der VG ist einschließlich der in § 1 genannten Dokumentation bis zum (*Datum einsetzen*) fertig zu stellen und dem AG zu übergeben.
- (2) Der Termin wird bei vom AG verlangten erheblichen Vertragsänderungen unwirksam.

§ 5 Installation

Der AN installiert den VG binnen einer Frist von 14 Tagen nach dem in § 4 vereinbarten Fertigstellungstermin auf folgender Hardware des AGs:
(ist detailliert zu beschreiben)

§ 6 Nutzungsrechte

Der AN räumt dem AG ein ausschließliches, unbefristetes, übertragbares, unwiderrufliches, weltweites Nutzungsrecht am VG einschließlich Dokumentation und Benutzungsanleitung ein. Das Nutzungsrecht gilt für alle bekannten Nutzungsarten einschließlich der Bearbeitung, Vervielfältigung und Veröffentlichung. Vor Abnahme des VGs ist dem AG eine Nutzung des VGs zu Zwecken der Freigabe bzw. Abnahmeprüfung gestattet.

§ 7 Vertragsänderungen

Der AG kann vom Pflichtenheft abweichende Änderungen des Auftrags verlangen, wenn sie erforderlich sind, um den mit dem VG verbundenen Erfolg zu erreichen oder zu sichern. Für andere Änderungen kann ein zusätzliches Entgelt verlangt werden. Vertragsänderungen und die mit ihr in Zusammenhang stehenden Zusatzvereinbarungen bedürfen der Schriftform. Hierdurch bedingte unvermeidliche Zeitverschiebungen sind dem AN unverzüglich mitzuteilen.

§ 8 Einweisung

- (1) Nach Installation des VGs weist der AN den AG sowie die vom AG benannten Mitarbeiter in die Benutzung des Softwareprogramms ein. Die Einweisung im Hause des AGs dauert (*Zeit bitte einsetzen*).
- (2) Der AN verpflichtet sich zu weiteren Einweisungen gegen zusätzliche Vergütung, falls diese gewünscht werden.

§ 9 Abnahme

- (1) Der AN weist binnen einer Woche nach erfolgter erster Einweisung durch angemessene Abnahmetests die Funktion des VGs nach. Der AG nimmt das Entwicklungsergebnis ab, wenn es vollständig zur Abnahmeprüfung bereitgestellt und frei von Sach- und Rechtsmängeln ist. Die Abnahme ist nach Übergabe der zum VG gehörenden Unterlagen zu erklären und in einem von den Vertragspartnern zu unterzeichnenden Abnahmeprotokoll festzuhalten. Bei der Abnahmeprüfung festgestellte Mängel sollen von den Parteien in dem Protokoll dokumentiert werden.

Hinweis für andere Vertragsgestaltung:

- Vor der Abnahme räumt der AN dem AG eine einmonatige Testphase ein.
- Abnahme erfolgt erst nach Übergabe des Quellcodes.
- Teilabnahmen von einzelnen Teilabschnitten können vereinbart werden.

- (2) Kleinere Mängel, die Funktion und Nutzungsmöglichkeit des VGs nicht beeinflussen, hindern die Abnahme nicht, wenn der AN diese verlangt und unverzügliche Mängelbeseitigung (spätestens binnen drei Tagen) zusagt.
- (3) Wegen unerheblicher Mängel darf die Abnahme nicht verweigert werden. Läuft eine vom AN gesetzte Frist zur Abnahme ergebnislos ab, gilt die Abnahme als erteilt.
- (4) Liegen erhebliche Mängel vor, verpflichtet sich der AN, die Mängel unverzüglich zu beseitigen. Die Abnahme ist innerhalb einer Woche nach Anzeige der Mängelbeseitigung zu wiederholen.

§ 10 Quellcode

Der Quellcode verbleibt beim AN, der sich verpflichtet, diesen sicher aufzubewahren und auf Anforderung des AGs nur durch Zugriff auf den Quellcode zu behebbende Störungen am VG unverzüglich zu beseitigen. Auf Verlangen des AGs hat der AN den Quellcode einem vom AG zu benennenden Notar zu übergeben, der auf Anforderung des AGs diesen an einen Dritten aushändigen darf, falls der AN mit der nur durch Zugriff auf den Quellcode möglichen Mängelbeseitigung am VG trotz schriftlicher Aufforderung des AGs binnen einer Frist von einer Woche nicht erfolgreich nachkommt oder eine mögliche Mängelbeseitigung durch Stellung eines Insolvenzantrags über das Vermögen des ANs gefährdet wird.

§ 11 Vergütung

Die Vergütung des ANs beträgt insgesamt Euro zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer von (z. Zt. ... %), insgesamt somit Euro und ist nach Unterzeichnung des Abnahmeprotokolls fällig.

Zusätzliche Aufträge werden mit Euro pro Stunde vergütet.

§ 12 Ansprüche bei Mängeln (Gewährleistung)

- (1) Der AN übernimmt für das funktionsfehlerfreie Laufen der Software entsprechend der im Pflichtenheft aufgeführten Anforderungen und dafür, dass sie bei Abnahme dem anerkannten Stand der Technik entspricht und nicht Mängel aufweist, eine Gewährleistung von 1 Jahr nach Abnahme. Kommt der AN in einer vom AG gesetzten angemessenen Frist seiner Mängelbeseitigungsverpflichtung nicht nach, kann der AG die erforderlichen Mängelbe-

seitigungsmaßnahmen auf Kosten und Gefahr des ANs selbst treffen oder von Dritten vornehmen lassen.

- (2) Erst nach einem Fehlschlagen der Nacherfüllung steht dem AG ein Recht auf Rücktritt oder Minderung zu.

§ 13 Haftung

Der AN haftet nur für Schäden wegen Rechtsmängeln, für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit (außer Haftung für Körperschäden). Für leicht fahrlässige Vertragsverletzungen haftet er nur bis zu Euro sowie für Schäden, mit denen im Zusammenhang mit einem Softwareentwicklungsauftrag typischerweise gerechnet werden muss. Im Übrigen ist jede Haftung ausgeschlossen – gleich aus welchem Rechtsgrund –, insbesondere auch für Datenverluste und Folgeschäden. Die Haftung ist auch ausgeschlossen, soweit zugunsten des AGs eine Versicherung besteht.

§ 14 Geheimhaltung

- (1) Der AN verpflichtet sich, keine ihm während seiner Tätigkeit für den Auftraggeber bekannt gewordenen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse ohne vorherige Zustimmung des AGs zu verwerten oder dritten Personen mitzuteilen. Gleiches gilt für alle ihm während der Vertragserfüllung bekannt gewordenen Kenntnisse, Informationen über den AG sowie die ihm übergebenden Unterlagen.
- (2) Darüber hinaus vereinbaren die Vertragsparteien Vertraulichkeit über den Inhalt dieses Vertrages.
- (3) Die Geheimhaltungsverpflichtung gilt auch über die Beendigung des Vertragsverhältnisses hinaus.

§ 15 Schutzrechte Dritter

Werden durch die Benutzung der vom AN erstellten Software Schutzrechte Dritter verletzt, hat der AN auf seine Kosten nach Wahl des AGs diesem das Recht zur Nutzung der geschützten Programme zu verschaffen oder den VG schutzfrei bei Aufrechterhaltung des Qualitätsstandards zu gestalten. Der AN stellt den AG ferner von allen Ansprüchen frei, die Dritte wegen Schutzrechtsverletzungen gegen den AG geltend machen.

§ 16 Gerichtsstand, anwendbares Recht

Auf den Vertrag ist deutsches Recht mit Ausnahme des UN-Kaufrechts und des Internationalen Privatrechts anzuwenden. Für Streitigkeiten aus diesem Vertrag ist das Gericht am Sitz des AGs örtlich zuständig, soweit der AN Kaufmann ist.

§ 17 Schlussbestimmungen

- (1) Mündliche Nebenabreden bestehen nicht.
- (2) Änderungen oder Ergänzungen dieses Vertrags einschließlich dieser Bestimmung bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform, es sei denn, diese wurden nachweislich zwischen den Parteien ausgehandelt.

(3) Sollte eine Bestimmung dieses Vertrages nicht wirksam sein, berührt dieses die Rechtswirksamkeit des gesamten Vertrages nicht.

Ort, Datum

Ort, Datum

(Unterschrift)

(Unterschrift)